

A. I. N° - 207097.0024/08-0
AUTUADO - WNALD PEREIRA GUIMARÃES
AUTUANTE - ANTÔNIO MENDONÇA SOUZA BRITO
ORIGEM - INFAP ALAGOINHAS
INTERNET - 06/04/2009

3ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF N° 0055-03/09

EMENTA: ICMS. 1. SIMBAHIA. EMPRESA DE PEQUENO PORTE. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. Refeitos os cálculos, mediante revisão efetuada pelo autuante, o débito originalmente apurado ficou reduzido. **2.** ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA PARCIAL. ENTRADAS INTERESTADUAIS DE MERCADORIAS PARA COMERCIALIZAÇÃO. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO. É devido o pagamento na primeira repartição fazendária do percurso de entrada neste Estado, a título de antecipação parcial do ICMS, em valor correspondente à diferença entre a alíquota interna e a interestadual, nas aquisições de mercadorias para comercialização, não enquadradas na substituição tributária. Refeitos os cálculos para deduzir os valores recolhidos antes da ação fiscal, reduzindo-se o imposto exigido. Auto de Infração **PROCEDENTE EM PARTE**. Decisão unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 27/03/2008, refere-se à exigência de R\$11.843,46 de ICMS, acrescido da multa de 50%, em decorrência das seguintes irregularidades:

Infração 01: Recolhimento do ICMS efetuado a menos, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração do ICMS (SIMBAHIA), no período de janeiro de 2003 a novembro de 2005. Valor do débito: R\$5.562,76.

Infração 02: Deixou de efetuar o recolhimento do ICMS por antecipação ou substituição tributária, na condição de Empresa de Pequeno Porte, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de outubro, novembro, dezembro de 2004; janeiro e fevereiro de 2005. Valor do débito: 6.280,70.

O autuado apresentou impugnação (fls. 71 a 73), transcrevendo as infrações e os valores exigidos pela fiscalização. Quanto à primeira infração, alegou que o autuante não considerou as notas fiscais de devoluções e mercadorias baixadas do estoque, por estarem com validade vencida. Diz que não é devido o valor reclamado no mês 11/2005, porque a partir desse mês o imposto passou a ser retido por substituição tributária, conforme Regime Especial DITRI/GECOT N° 8970/2005, ficando caracterizado bi-tributação. Argumenta que não concorda com a informação do autuante de que o autuado passou ao regime normal de recolhimento do imposto a partir de dezembro de 2005, tendo em vista que o prazo para enquadramento foi até 31/10/2005. Pede que seja verificado o protocolo SEFAZ para que se comprove o registro do processo, e apresenta o entendimento de que houve morosidade da SEFAZ quanto ao enquadramento, tendo sido retidas as mercadorias do autuado em postos fiscais, por ter sido descredenciada, e a Infaz Alagoins lhe informou que o motivo da retenção das mercadorias seria a falta de pagamento do ICMS SIMBAHIA do mês 11/2005, aconselhando que fosse recolhido o imposto no valor de R\$370,00, que voltaria a ser credenciado, e o pagamento foi realizado, conforme extrato. Salienta que o autuante reclama o recolhimento do ICMS antecipação parcial dos exercícios de 2004 e 2005, mas não procede tal exigência, porque os “franqueados do Boticário” entraram com liminar na justiça tentando

isentá-los do mencionado imposto, porém foi negado, ficando o contribuinte obrigado a fazer o devido recolhimento, e os valores são exatamente os que constam no Auto de Infração. Diz que anexa aos autos, extrato dos pagamentos realizados, no qual foi registrado o valor recolhido através de débito em conta bancária sob Denúncia Espontânea, em 04/10/2005. Finaliza, pedindo a improcedência do presente Auto de Infração, comprometendo-se em apresentar, se necessário, em qualquer fase do processo, novas informações e documentos para sanar qualquer dúvida que possa existir para o julgamento do contencioso.

O autuante, em sua informação fiscal às fls. 89 a 92 dos autos, após transcrever as infrações, esclarece que em relação à infração 01, teve o cuidado de preparar a planilha de fls. 12, 16 e 20 com dados oferecidos pelo autuado através de seu escritório de contabilidade. Diz que em momento algum foram apresentadas as notas fiscais referidas pelo defendente, ao contrário, foi apresentado um demonstrativo, conforme solicitado na intimação, constando a receita bruta, aquisições e número de empregados, mês a mês, conforme fls. 13, 17 e 21. O autuante informa que não vê problema em aceitar a comprovação, desde que apresentada durante a execução dos trabalhos fiscais ou quando da defesa, desde que documentada. Afirma que o contribuinte não apresentou durante o procedimento fiscal nem anexou à defesa tais notas fiscais devolvidas, inclusive aquelas correspondentes às mercadorias com data de validade vencida. Portanto, não tem elementos substanciais para aceitar a alegação do autuado à fl. 72. Em relação ao imposto exigido no mês 11/2005, na condição de Empresa de Pequeno Porte, em que o defendente alega que o imposto passou a ser retido por substituição tributária nas respectivas notas fiscais de aquisição, o autuante transcreve os arts. 5º e 7º da Lei 7.357/98 e informa que o momento da mudança se efetivou a partir de 01/12/2005, conforme histórico do contribuinte à fl. 38 do PAF. Diz que, “como há um reconhecimento da receita por parte do contribuinte, o regime só foi mudado a partir de dez/05, e como não houve o recolhimento do ICMS na condição de EPP para o mês de novembro de 2005, não temos como aceitar as alegações do contribuinte, e sim exigir o que é devido”.

Quanto à infração 02, o autuante informou que durante o período da informação fiscal solicitou do setor competente da SEFAZ informação se houve algum processo de denúncia espontânea para o autuado, sendo informado que consta a DE de nº 600000.5512/05-3, já homologada, tendo em vista que os valores são parecidos com os que foram reclamados. Diz que não pode aceitar, porque não conhece o conteúdo da Denúncia Espontânea e sua extensão. Finaliza, pedindo a procedência do presente Auto de Infração.

Considerando a alegação do autuado de que no cálculo do imposto exigido na primeira infração, o autuante não considerou as notas fiscais de devoluções e mercadorias baixadas do estoque, por estarem com validade vencida, esta Junta de Julgamento Fiscal converteu o presente processo em diligência ao autuante (fl. 98) para intimar o defendente a apresentar as notas fiscais correspondentes às mercadorias devolvidas, e comprovar as mercadorias com data de validade vencida, que foram baixadas do estoque, devendo excluir da exigência fiscal as notas fiscais efetivamente comprovadas.

Quanto à Denúncia Espontânea, alegada pelo contribuinte, solicitar a apresentação de demonstrativo referente às notas fiscais objeto da mencionada denúncia. Excluir do levantamento fiscal os documentos fiscais que já foram incluídos na citada Denúncia Espontânea, elaborando novos demonstrativos.

Após as providências acima, foi solicitado para a repartição fiscal intimar o autuado, fornecendo-lhe no ato da intimação cópia da nova informação fiscal e demonstrativos, com a indicação do prazo de dez dias para o defendente se manifestar, querendo.

Em cumprimento à diligência solicitada, o autuante prestou informação fiscal às fls. 99/100, dizendo que o autuado foi intimado a apresentar as notas fiscais de devolução, mencionadas na impugnação, bem como os demonstrativos de compras e vendas de mercadorias e demais documentos fiscais comprobatórios das alegações defensivas. Analisando o material entregue

pelo defendente, o autuante informa que de acordo com o Demonstrativo de Compras e Vendas de Mercadorias e o levantamento realizado nas leituras “Z” do ECF, subtraindo os itens cancelados e os descontos concedidos, chegou a uma receita líquida igual à que foi apresentada pelo contribuinte. Em relação aos cancelamentos e descontos, diz que foram aceitos aqueles identificados junto ao Cupom Fiscal. Quanto às Notas Fiscais de devolução do cliente, informa que não foi possível aceitar porque as mesmas não estão em consonância com o disposto no art. 653 do RICMS/BA, que transcreveu. Informa que foram elaboradas novas planilhas relativas ao imposto devido na condição de Empresa de Pequeno Porte, nos exercícios de 2003, 2004 e 2005.

Quanto aos valores reclamados relativos à substituição tributária, diz que o autuado limitou-se a apresentar cópia de um DAE eletrônico com data de pagamento de 04/10/05, no valor de R\$6.301,00, não informando quais as notas fiscais, os meses e que tipo de receita corresponderia aquele valor, e para não causar prejuízo, diz que lançou os referidos valores pela aproximação que os mesmos têm com os valores reclamados, inclusive pela coincidência de meses. Assim, apurou que o débito ficou alterado para: outubro/04 – R\$319,02; dezembro/04 – R\$172,21; janeiro/05 – R\$20,29 e fevereiro/05 – R\$277,24. Conclui informando que efetuou novo levantamento de mercadorias com antecipação tributária dos exercícios de 2004 e 2005.

À fl. 169 do PAF, o autuado foi intimado para tomar conhecimento da informação fiscal e dos novos documentos acostados aos autos pelo autuante, constando à fl. 171, Aviso de Recebimento, comprovando que foi recebida a intimação com a cópia da mencionada informação fiscal, respectivos demonstrativos e documentos. Decorrido o prazo concedido, o defendente não se manifestou.

VOTO

A primeira infração trata de exigência de ICMS, tendo em vista que foi constatado recolhimento do imposto efetuado a menos, na condição de Empresa de Pequeno Porte enquadrada no Regime Simplificado de Apuração (SIMBAHIA), referente aos exercícios de 2003 a 2005.

Considerando a alegação defensiva de que não foram computadas as notas fiscais de devoluções e mercadorias baixadas do estoque, por estarem com validade vencida, o autuante elaborou novas planilhas relativas ao imposto devido na condição de Empresa de Pequeno Porte, nos exercícios de 2003, 2004 e 2005, acatando cancelamentos e descontos identificados no Cupom Fiscal, tendo em vista que em relação às Notas Fiscais de devolução do cliente, não foi possível aceitar porque as mesmas não estão em consonância com o disposto no art. 653 do RICMS/BA.

Quanto à alegação do autuado de que não é devido o valor reclamado no mês 11/2005, porque a partir desse mês o imposto passou a ser retido por substituição tributária, conforme Regime Especial DITRI/GECOT Nº 8970/2005, não houve qualquer comprovação neste sentido, e de acordo com o Histórico de Condição constante do Sistema Informações do Contribuinte – INC à fl. 38 do presente processo, o autuado permaneceu na condição de empresa de pequeno porte até 01/12/2005, quando passou para o regime normal. Portanto, não é acatada a alegação defensiva.

Acato as conclusões apresentadas pelo autuante em sua informação fiscal, pedindo a retificação do valor originalmente exigido, tendo em vista a comprovação parcial das alegações do autuado, sendo devido pelo sujeito passivo o valor de R\$5.094,71, conforme os demonstrativos de fls. 101, 103 e 105. Infração subsistente em parte.

A infração 02 trata de exigência da antecipação parcial do ICMS, na condição de Empresa de Pequeno Porte, referente às aquisições de mercadorias de fora do Estado, nos meses de outubro, novembro, dezembro de 2004; janeiro e fevereiro de 2005, conforme demonstrativos de fls. 39 e 58.

As mercadorias estavam acobertadas pelas Notas Fiscais acostadas aos autos às fls. 40 a 54 e 59 a 66, e se destinavam ao autuado, inexistindo dúvidas quanto à incidência do imposto exigido no presente lançamento.

Na impugnação, o autuado alega que não foram considerados pelo autuante os pagamentos realizados através de débito em conta bancária sob Denúncia Espontânea, datada de 04/10/2005.

O autuante esclareceu na informação fiscal, que o defendente apresentou cópia de um DAE eletrônico com data de pagamento de 04/10/05, no valor de R\$6.301,00, mas não informando quais as notas fiscais, os meses e que tipo de receita corresponderia aquele valor. Diz que lançou os referidos valores constantes do Relatório de Débito do PAF (fl 121), pela aproximação que os mesmos têm com os valores reclamados, inclusive pela coincidência de meses.

Assim, o autuante elaborou nova planilha às fls. 109/110, alterando o imposto exigido para: outubro/04 – R\$319,02; dezembro/04 – R\$172,21; janeiro/05 – R\$20,29 e fevereiro/05 – R\$277,24.

Acato os novos cálculos efetuados pelo autuante e concluo pela subsistência parcial desta infração, totalizando R\$788,76, conforme fls. 109/110.

Vale ressaltar, que o autuado foi intimado da informação fiscal e dos novos documentos acostados aos autos pelo autuante, constando à fl. 171, Aviso de Recebimento, comprovando que foi recebida a intimação com a cópia da mencionada informação fiscal, respectivos demonstrativos e documentos, mas o defendente não se manifestou.

Face ao exposto, voto pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração, conforme quadro abaixo, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

INFRAÇÃO Nº	CONCLUSÃO	IMPOSTO
01	PROCEDENTE EM PARTE	5.094,71
02	PROCEDENTE EM PARTE	788,76
TOTAL	-	5.883,47

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 3ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, por unanimidade, julgar **PROCEDENTE EM PARTE** o Auto de Infração nº **207097.0024/08-0**, lavrado contra **WNALD PEREIRA GUIMARÃES**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento do imposto no valor de **R\$5.883,47**, acrescido da multa de 50%, prevista no art. 42, inciso I, alínea “b”, item 3, da Lei nº 7.014/96; e dos acréscimos legais, devendo ser homologados os valores já recolhidos.

Sala das Sessões do CONSEF, 25 de março de 2009

ARIVALDO DE SOUSA PEREIRA – PRESIDENTE/RELATOR

JOSÉ BIZERRA LIMA IRMÃO - JULGADOR

MARIA AUXILIADORA GOMES RUIZ - JULGADORA